

<p>Expediente: 2021/G01_02/000105</p> <p>Ref.: [REDACTED]</p> <p>Asunto: Presunta Incompatibilidad</p> <p>Denunciado 1: Ayuntamiento de Altea</p> <p>Denunciado 2: [REDACTED]</p>	<p>DIRECCIÓN DE ANÁLISIS E INVESTIGACIÓN</p>
--	---

RESOLUCIÓN DE CONCLUSIÓN DE ACTUACIONES DE INVESTIGACIÓN

Visto el expediente de referencia instruido con motivo de la denuncia sobre una presunta situación de incompatibilidad en el Ayuntamiento de Altea, y en base a los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Denuncia Inicial.

Mediante los canales habilitados al efecto por la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, se ha presentado alerta en la que se plantea que la situación de un funcionario municipal que podría estar incurriendo en una presunta situación de incompatibilidad.

SEGUNDO.- Apertura de Expediente.

La alerta interpuesta dio lugar a la apertura por parte de la Agencia del expediente identificado con el número 2021/G01_02/000105.

TERCERO.- Actuaciones en Fase de Análisis

A) En fecha 17 de marzo de 2022 se requirió al Ayuntamiento de Altea, la remisión de determinada información, en particular, la siguiente:

"o Se certifique si ha sido declarada o solicitada por parte de [REDACTED] la situación de compatibilidad para el desarrollo de una segunda ocupación profesional y, en caso afirmativo, si la misma ha sido concedida, desde la anualidad 2012 hasta la fecha de recepción del presente requerimiento, aportando copia de la resolución expedida.

o Se certifique por parte del responsable de recursos humanos de esa administración el puesto de trabajo que ocupa en la vigente Relación de Puestos de Trabajo, el funcionario API, sus retribuciones, así como las funciones asignadas a dicho puesto.

o Se certifique, en su caso, la percepción de retribuciones de [REDACTED] como secretario del Consejo de Administración de la mercantil [REDACTED] (Ayuntamiento de Altea)" o en cualquier otro concepto distinto a sus emolumentos como funcionario de la corporación.

Deberá aportarse copia del/los expediente/s que sustenten los acuerdos adoptados."

En fecha 24 de marzo de 2022 se remitió la información requerida.

B) En fecha 21 de marzo de 2022 se requirió a la empresa [REDACTED] (Ayuntamiento de Altea), la remisión de determinada información, en particular, la siguiente:

“- Se certifique por parte del Gerente de la mercantil [REDACTED] (Ayuntamiento de Altea)” la relación certificada de pagos y su concepto (importe, fecha de pago y datos de la transferencia bancaria) realizados por esa entidad, desde la anualidad 2012 hasta la fecha de recepción del presente requerimiento, a nombre de API (núm. colegiado 3824. Colegio Alicante) en concepto de servicios profesiones, de asesoramiento o en cualquier otro concepto, como persona física o a través de persona jurídica.

- Se certifique por parte del Gerente de la mercantil [REDACTED] (Ayuntamiento de Altea)”, en su caso, la percepción de retribuciones de API como secretario del Consejo de Administración de la entidad.

Deberá aportarse copia del/los expediente/s que sustenten los acuerdos adoptados.”

En fecha 8 de marzo de 2023 se remitió la información requerida.

C) En fecha 14 de marzo de 2023 se requirió al Ayuntamiento de Altea, la remisión de determinada información, en particular, la siguiente:

“- Copia de las facturas presentadas desde la anualidad 2018 por el Sr. A [REDACTED] [REDACTED], dependiente del Ayuntamiento de Altea.

- Copia de los contratos suscritos entre el Sr. [REDACTED] [REDACTED] dependiente del Ayuntamiento de Altea, de cualquier naturaleza, mercantil, administrativa o laboral, que soporten las facturas emitidas.

- Copia de los informes jurídicos emitidos que avalen la legalidad de la posibilidad de presentación de facturas por parte del Sr. [REDACTED] [REDACTED]. (en la que desarrolla funciones de Secretario-Asesor no Consejero) dependiente del Ayuntamiento de Altea (en el que desarrolla funciones de Técnico de Administración General en régimen de empleado público).”

El citado escrito fue notificado en fecha 15 de marzo de 2023.

A fecha actual, el indicado requerimiento no ha sido debidamente atendido.

CUARTO.- Informe Previo.

En fecha 22 de mayo de 2023, se emite por funcionarios de la Dirección de Análisis e Investigación de esta Agencia el informe previo preceptivo exigido por el art. 12 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, que se propone el inicio de las actuaciones por parte de la Agencia se producirá cuando se haya comprobado la existencia de indicios razonables de veracidad de los hechos o conductas que hayan sido objeto de la denuncia o la petición.

QUINTO.- Resolución de Inicio de Actuaciones de Investigación.

En fecha 23 de mayo de 2023 se dictó Resolución n.º 585 de inicio de actuaciones de investigación, cuya notificación consta acreditada en el expediente.

En la citada Resolución, se requería la aportación de determinada documentación y se otorgó un plazo de 10 días hábiles para su remisión, en particular:

“**TERCERO.- REITERAR EL REQUERIMIENTO** de documentación no atendido, de fecha 14 de marzo de 2023, al Ayuntamiento de Altea:

- Copia de las facturas presentadas desde la anualidad 2018 por el Sr. [REDACTED] [REDACTED] dependiente del Ayuntamiento de Altea.

dependiente del Ayuntamiento de Altea, de cualquier naturaleza, mercantil, administrativa o laboral, que soporten las facturas emitidas.

- Copia de los informes jurídicos emitidos que avalen la legalidad de la posibilidad de (en la que desarrolla funciones de Secretario-Asesor no Consejero) dependiente del Ayuntamiento de Altea (en el que desarrolla funciones de Técnico de Administración General en régimen de empleado público)."

La citada petición de información fue reiterada en fecha 21 de julio de 2023.

Parte de la información solicitada fue remitida en fecha 26 de julio de 2023 (REE 825/2023) (copia de las facturas y copia de los contratos).

SEXTO.- Actuaciones en Fase de Investigación

A) En fecha 15 de septiembre de 2023 se citó al Sr. [REDACTED] para la realización de entrevista y trámite de audiencia al expediente, debidamente anonimizado para preservar la identidad de la persona denunciante de manera directa o indirecta, a celebrar en la sede de esta Agencia, de conformidad con el art. 10 apartado 2 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, que establece que "cuando la agencia determine la posibilidad de la implicación individual en un hecho que es objeto de investigación, informará inmediatamente a la persona afectada y le dará trámite de audiencia".

La citada audiencia fue practicada en fecha 4 de octubre de 2023, levantándose la correspondiente acta firmada.

B) En fecha 20 de octubre de 2023, se recibe por Registro de Entrada Electrónico de esta Agencia (REE 1210/2023) oficio del Ayuntamiento de Altea, por el que se remite informe del área de Recursos Humanos, de 18 de octubre de 2023, correspondiente al apartado tercero de la documentación requerida en la resolución n.º 585 de fecha 23 de mayo de 2023 (apartado tercero).

SÉPTIMO.- Informe Provisional.

En fecha 30 de octubre de 2023 se emitió informe provisional por los funcionarios de la Agencia.

Dicho informe provisional fue notificado a las personas y entidades investigadas.

OCTAVO.- Trámite de Audiencia.

Tras el informe provisional se concedió trámite de audiencia por un plazo de **10 días hábiles** a contar desde la recepción del informe para que las entidades afectadas pudieran formular las alegaciones oportunas ante la Dirección de Análisis e Investigación de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.

En fecha 16 de noviembre de 2023 ha tenido entrada en el Registro General Electrónico de esta Agencia con el n.º 1332/2023, escrito de alegaciones del Ayuntamiento de Altea, al que se adjunta la siguiente documentación:

1. Oficio del Concejal de Servicios Jurídicos de fecha 16 de noviembre de 2023.
2. Informe del Sr. ■■■ de fecha 16 de noviembre de 2023.
3. Informe del TAG adscrito al Servicio de Régimen Interior, de 18 de octubre de 2023, **que ya fue aportado y analizado en trámite anterior al expediente de investigación.**

No constan otras alegaciones presentadas por el resto de implicados en el expediente, lo que implica una renuncia de hecho al trámite de audiencia.

NOVENO.- Informe Final de Investigación.

En fecha 23 de noviembre de 2023 se emitió informe final de investigación por funcionarios de la Agencia.

ANÁLISIS DE LOS HECHOS

PRIMERO.- Competencia de la Agencia.

Debe señalarse, que los hechos que se denuncian son la situación de un funcionario municipal que podría estar incurriendo en una presunta situación de incompatibilidad.

Por tanto, nos encontramos dentro del ámbito de actuación de esta agencia, de acuerdo con lo previsto en los artículos 1 y 3 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana

SEGUNDO.- Duplicidad de Actuaciones.

La agencia no tiene constancia que estos hechos estén siendo investigados por la autoridad judicial, Ministerio judicial o policía judicial. Por ello, de acuerdo con lo previsto en el artículo 5 de la Ley, esta agencia tiene competencia para el análisis de los hechos denunciados.

TERCERO.- Estudio de verosimilitud de la denuncia.

Para proceder a iniciar una investigación, los hechos descritos en la denuncia deben ser analizados y evaluados con el objeto de determinar la verosimilitud de los mismos en los términos que dispone el artículo 12 de la Ley 11/2016.

En concreto, se analizaron las siguientes presuntas irregularidades:

- a) Funcionario Municipal T.A.G , que realiza actividades que puede ser constitutivos de falta muy grave administrativa por incompatibilidad manifiesta, desarrollada sin autorización previa en el sector público (Empresa Pública Municipal) y en actividad privada (Despacho Jurídico propio), cobrando factor incompatibilidad máximo en puesto de trabajo según RPT.
- b) Además el cobro de cantidades públicas, por actividad pública, a través de despacho del propio funcionario, como es ser el secretario/asesor de empresa pública municipal, pudiera ser irregular por su calidad de funcionario público. Dichas labores jurídicas incompatibles, se le retribuyen con facturas expedidas a cargo del despacho particular de Sr. ■■■

Facturas que se presenta y aprueban, según la contabilidad de la Empresa Pública, los días 27 de cada mes, y cuyo importe no viene motivado en ningún acuerdo societario. Son facturas repetitivas desde el año 2012, ó sea, ocho años consecutivos, sin respetar las mínimas normas de contratación pública.

CUARTO.- Actuaciones realizadas en Fase de Análisis.

Tras el oportuno estudio de la documentación e información aportadas junto con la denuncia inicial, esta Agencia procedió a realizar las actuaciones que constan en el antecedente de hecho tercero.

A) En fecha 17 de marzo de 2022 se requirió al Ayuntamiento de Altea, la remisión de determinada información, que ha sido referenciada anteriormente.

En fecha 24 de marzo de 2022 se remitió la información requerida.

Entre la documentación aportada, obra informe de la Asesora Jurídica municipal, de fecha 23 de marzo de 2022, en el que se hace constar:

"En relación con la solicitud de información según escrito de referencia paso a informar:

1º.- El Ayuntamiento de Altea adoptó, en sesión plenaria de 26 de abril de 2001, el acuerdo de aprobación de la constitución y estatutos de la Sociedad denominada [REDACTED] con capital social íntegramente municipal del propio Ayuntamiento. Hoy además [REDACTED]

2º. En la sesión del Consejo de Administración de dicha sociedad, celebrada el día 12 de junio de 2001, y en cumplimiento de los arts. 16.8 y 24 de sus Estatutos, se acordó, por unanimidad, nombrar Asesor y Secretario de dicho Consejo al funcionario Don [REDACTED]

*3º. El día 22 de junio de 2001, D. [REDACTED] presentó **solicitud de compatibilización para el ejercicio de la profesión y en particular las funciones de Letrado Asesor y Secretario de la empresa [REDACTED]***

*4º. El Pleno del Ayuntamiento de Altea, en sesión celebrada el día 28 de junio de 2001, **adoptó el acuerdo favorable a la compatibilización de funciones y en particular para el ejercicio de Letrado (y Secretario) de la Sociedad [REDACTED].***"

Se adjunta el citado acuerdo como DOCUMENTO NUMERO 1.

*5º. El citado acuerdo fue recurrido jurisdiccionalmente, recayendo al efecto las siguientes resoluciones judiciales, **declarando ajustada a Derecho la compatibilidad reconocida:***

5.1. Sentencia nº 131/2001, dictada por el Juzgado de lo Contencioso número Tres de Alicante en los autos de procedimiento abreviado 132/2001, confirmando el acuerdo de Pleno y declarada ajustada a Derecho la compatibilidad reconocida a D. xxx.

5.2. Sentencia nº 1544/2002, dictada por la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso del TSJ de la Comunidad Valenciana en el recurso de apelación – contra la sentencia anterior- rollo 26 de 2002, confirmando la anterior Sentencia y declarando ajustado a Derecho el Acuerdo del Pleno de compatibilización de funciones.

6º. A fecha de hoy no consta que la misma haya sido revocada.

7º. Por lo que respecta a acuerdos adoptados desde el 2012, constan los siguientes.

7.1. Acuerdo adoptado por el Consejo de Administración de la mercantil del Ayuntamiento de Altea [REDACTED] de 10 de febrero de 2012, elevado a público el 23 del mismo mes, en el que se acuerda nombrar al TAG D. [REDACTED] Letrado Asesor y Secretario del Consejo de Administración.

Se adjunta como DOCUMENTO NÚMERO 2.

7.2. Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento constituido en Junta General de [REDACTED] de 17 de septiembre de 2015 elevado a público el 7 de octubre, en el que se acuerda cesar y nombrar nuevos cargos del Consejo de Administración manteniéndose a D. [REDACTED] como Letrado Asesor y Secretario del Consejo.

Se adjunta como DOCUMENTO NÚMERO 3.

7.2. Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento constituido en Junta General de [REDACTED] de 5 de julio de 2019, elevado a público el 30 de septiembre, en el que se acuerda cesar y nombrar nuevos cargos del Consejo de Administración renovándose las funciones a D. [REDACTED] (...).”

De lo anterior, se deduce que el Sr. API ostenta autorización de compatibilidad para el ejercicio de la profesión y en particular las funciones de Letrado Asesor y Secretario de la [REDACTED] A.”, compatibilidad que ha sido refrendada judicialmente.

Por lo que se refiere a la cuestión de las retribuciones percibidas por el ejercicio de dichos cargos y su relación con la empresa pública, se aporta informe del Área de RR.HH del Ayuntamiento de Altea, de fecha 24 de marzo de 2022, en el que se pone de manifiesto:

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Se aporta asimismo certificado de retenciones emitido por la empresa [REDACTED] (Ayuntamiento de Altea), a efectos del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas en el que se contempla un importe íntegro de contraprestaciones dinerarias de 9.600 €

B) A la vista de lo anterior, en fecha 21 de marzo de 2022 se requirió a la empresa [REDACTED] (Ayuntamiento de Altea), la remisión de determinada información, en particular, la siguiente:

“- Se certifique por parte del Gerente de la mercantil [REDACTED] (Ayuntamiento de Altea)” la relación certificada de pagos y su concepto (importe, fecha de pago y datos de la transferencia bancaria) realizados por esa entidad, desde la anualidad 2012 hasta la fecha de recepción del presente requerimiento, a nombre de [REDACTED] (núm. colegiado [REDACTED] Colegio Alicante) en concepto de servicios profesiones, de asesoramiento o en cualquier otro concepto, como persona física o a través de persona jurídica.

- Se certifique por parte del Gerente de la mercantil [REDACTED] SA (Ayuntamiento de Altea)", en su caso, la percepción de retribuciones de API como secretario del Consejo de Administración de la entidad.

Deberá aportarse copia del/los expediente/s que sustenten los acuerdos adoptados."

En fecha 8 de marzo de 2023 se remitió la información requerida.

De la misma, cabe resaltar el cuadro de facturación remitido que contempla las obligaciones contables reconocidas a favor del Sr. [REDACTED] por parte de la empresa P. [REDACTED] (Ayuntamiento de Altea), anualidades 2013 a 2022, y en la que se observa una facturación recurrente mensual, en particular desde junio de 2017, y de mismo importe (848,00 €/mes).

No ha sido posible establecer si dichos importes corresponden a los importes brutos e íntegros.

C) Por todo ello, en fecha 14 de marzo de 2023 se requirió al Ayuntamiento de Altea, la remisión de determinada información, en particular, la siguiente:

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

El citado escrito fue notificado en fecha 15 de marzo de 2023.

A fecha actual, el indicado requerimiento no ha sido debidamente atendido, acordándose el inicio de actuaciones de investigación por esta Agencia.

En base a lo anterior, del contenido de las actuaciones efectuadas, y de la documentación analizada, y en particular de la omisión del deber de colaborar con esta Agencia, aportando la documentación requerida, se aprecia verosimilitud en el contenido de la denuncia.

QUINTO.- Actuaciones realizadas en Fase de Investigación

A) En fecha 23 de mayo de 2023 se dictó Resolución n.º 585 de inicio de actuaciones de investigación, cuya notificación consta acreditada en el expediente.

En la citada Resolución, se requería la aportación de determinada documentación y se otorgó un plazo de 10 días hábiles para su remisión, en particular:

"TERCERO.- REITERAR EL REQUERIMIENTO de documentación no atendido, de fecha 14 de marzo de 2023, al Ayuntamiento de Altea:

- Copia de las facturas presentadas desde la anualidad 2018 por el Sr. [REDACTED] a la mercantil [REDACTED], dependiente del Ayuntamiento de Altea.

- Copia de los contratos suscritos entre el S [REDACTED] [REDACTED], dependiente del Ayuntamiento de Altea, de cualquier naturaleza, mercantil, administrativa o laboral, que soporten las facturas emitidas.

- Copia de los informes jurídicos emitidos que avalen la legalidad de la posibilidad de [REDACTED] dependiente del Ayuntamiento de Altea (en el que desarrolla funciones de Técnico de Administración General en régimen de empleado público)."

La citada petición de información fue reiterada en fecha 21 de julio de 2023.

Parte de la información solicitada fue remitida en fecha 26 de julio de 2023 (REE 825/2023) (copia de las facturas y copia de los contratos).

Se aporta Informe de la Asesora Jurídica, de fecha 25 de julio de 2023, en el que se hace constar lo siguiente:

"Es necesario, con carácter previo hacer constar los siguientes extremos:

*1º. En fecha 12/06/2023, [REDACTED] presenta escrito por el que **formula su renuncia** a las funciones de Letrado Asesor, funciones que le fueron encomendadas por acuerdo del Consejo de Administración de fecha 10/02/201, con efectos desde el 1 de junio del corriente.*

Se adjunta el citado escrito como DOCUMENTO NUMERO 1.

2º. En fecha 7/07/2023 se emite Resolución por la Presidencia [REDACTED] la citada mercantil.

Se adjunta el citado escrito como DOCUMENTO NUMERO 2.

Solicitada la documentación requerida al departamento correspondiente de [REDACTED] D [REDACTED], se adjunta documentación remitida al respecto:

A) Copia de las facturas presentadas desde la anualidad 2018 por el Sr [REDACTED] a la mercantil [REDACTED] dependiente del Ayuntamiento de Altea, DOCUMENTO NUMERO 3.

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]

Analizado el legajo documental n.º 3, referente a la facturación emitida por el Sr. [REDACTED] desde la anualidad 2018 a la empresa pública, se acredita la emisión de **un total de 58 facturas**, por prestación recurrente de servicios de asesoramiento y gestión con carácter mensual a la empresa pública dependiente del Ayuntamiento de Altea, por importe de iguala de 848,00 € netos, lo que asciende a un total facturado desde enero de 2018 hasta abril de 2023 que **se cifra en 49.184 €**.

La cuestión de la compatibilidad para el ejercicio de una segunda actividad en el sector público y, por ende, la percepción de una segunda retribución con cargo al erario público y el cumplimiento de los requisitos establecidos en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de

Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, se tratará a continuación de una manera global, con ocasión de la emisión del informe de la asesoría jurídica de 18 de octubre de 2023.

B) En fecha 15 de septiembre de 2023 se citó al Sr. [REDACTED] para la realización de entrevista y trámite de audiencia al expediente, debidamente anonimizado para preservar la identidad de la persona denunciante de manera directa o indirecta, a celebrar en la sede de esta Agencia, de conformidad con el art. 10 apartado 2 de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, que establece que *“cuando la agencia determine la posibilidad de la implicación individual en un hecho que es objeto de investigación, informará inmediatamente a la persona afectada y le dará trámite de audiencia”*.

La citada audiencia fue practicada en fecha 4 de octubre de 2023, levantándose la correspondiente acta firmada.

En la citada acta se hizo constar que el Sr. [REDACTED] *“manifiesta que **siempre ha actuado de buena fe** al amparo del paraguas de las diferentes sentencias que se han dictado sobre la cuestión, y acuerdos adoptados por la Corporación y del Consejo de Administración de la empresa pública.”*

C) En fecha 20 de octubre de 2023, se recibe por Registro de Entrada Electrónico de esta Agencia (REE 1210/2023) oficio del Ayuntamiento de Altea, por el que se remite informe del área de Recursos Humanos, de 18 de octubre de 2023, correspondiente al apartado tercero de la documentación requerida en la resolución n.º 585 de fecha 23 de mayo de 2023 (apartado tercero).

Del citado informe cabe extraer los siguientes pasajes que resultan de importancia para el estudio de la cuestión de compatibilidad:

“II.- Por Acuerdo de Pleno de la Corporación, en sesión celebrada con carácter ordinario el día 28/06/2001, se adoptó, entre otros, la renovación de la compatibilidad para el ejercicio de la profesión de letrado, con compromiso de no faltar ni menoscabar al estricto cumplimiento de los deberes de funcionario, sin comprometer la imparcialidad o independencia. Todo ello de conformidad con lo previsto en los artículos 14, 15 y 16-1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre sobre Incompatibilidades de Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, con ocasión de su propuesta de nombramiento como Letrado Asesor de la Mercantil [REDACTED]”

Segundo.- Normativa.

I.- El artículo 145 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones Legales vigentes en materia de Régimen Local, dispone que el régimen de incompatibilidades de los funcionarios de la Administración Local es el establecido con carácter general para la función pública en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, y en las normas que se dicten por el Estado para su aplicación a los funcionarios de la Administración Local.

II.- La Ley 53/1984 establece en su artículo 2 cuál es su ámbito de aplicación, comprendiendo, según su apartado c) «el personal al servicio de las Corporaciones Locales y de los Organismos de ellas dependientes». Asimismo, tal y como señala, de forma explícita, el artículo 2.2 de la Ley 53/1984, el ámbito de incompatibilidades se extiende a todo el personal, «cualquiera que sea la naturaleza jurídica de la relación de empleo». Los empleados públicos, como regla general, no podrán compatibilizar sus actividades con el desempeño, por sí o mediante sustitución, de un segundo puesto de trabajo, cargo o actividad en el sector público, salvo en los supuestos previstos en la misma.

Para el ejercicio de la segunda actividad será indispensable la previa y expresa autorización de compatibilidad, que no supondrá modificación de la jornada de trabajo y horario de los dos puestos y que se condiciona a su estricto cumplimiento en ambos.

III.- De acuerdo con lo previsto en el art. 7.1 de la Ley de Incompatibilidades, **será requisito necesario para autorizar la compatibilidad de actividades públicas el que la cantidad total percibida por ambos puestos o actividades no supere la remuneración prevista en los Presupuestos Generales del Estado para el cargo de Director General, ni supere la correspondiente al principal, estimada en régimen de dedicación ordinaria, incrementada en:**

- Un 30 por 100, para los funcionarios del grupo A o personal de nivel equivalente.
- Un 35 por 100, para los funcionarios del grupo B o personal de nivel equivalente.
- Un 40 por 100, para los funcionarios del grupo C o personal de nivel equivalente.
- Un 45 por 100, para los funcionarios del grupo D o personal equivalente.
- Un 50 por 100, para los funcionarios del grupo E o personal equivalente.

La superación de estos límites, en cómputo anual, requiere en cada caso acuerdo expreso del Gobierno, órgano competente de las Comunidades Autónomas o Pleno de las Corporaciones Locales en base a razones de especial interés para el servicio.

Los servicios prestados en el segundo puesto o actividad no se computarán a efectos de trienios ni de derechos pasivos, pudiendo suspenderse la cotización a este último efecto. Las pagas extraordinarias, así como las prestaciones de carácter familiar, sólo podrán percibirse por uno de los puestos, cualquiera que sea su naturaleza.

El artículo 8º de la Ley 53/1984 de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, establece que:

“1. El personal incluido en el ámbito de aplicación de esta Ley que en representación del sector público pertenezca a Consejos de Administración u órganos de gobierno de Entidades o Empresas públicas o privadas, sólo podrá percibir las dietas o indemnizaciones que correspondan por su asistencia a los mismos, ajustándose en su cuantía al régimen general previsto para las Administraciones Públicas. Las cantidades devengadas por cualquier otro concepto serán ingresadas directamente por la Entidad o Empresa en la Tesorería pública que corresponda. No se podrá pertenecer a más de dos Consejos de Administración u órganos de gobierno a que se refiere el apartado anterior, salvo que excepcionalmente se autorice para supuestos concretos mediante acuerdo del Gobierno, órgano competente de la Comunidad Autónoma o Pleno de la Corporación Local correspondiente.”

IV.- El artículo 11 de la Ley 53/1984 establece que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1º,3, de la misma Ley, el personal comprendido en su ámbito de aplicación no podrá ejercer, por sí o mediante sustitución, actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sean por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares que se relacionen directamente con las que desarrolle el Departamento, Organismo o Entidad donde estuviera destinado.

Se exceptúan de dicha prohibición las actividades particulares que, en ejercicio de un derecho legalmente reconocido, realicen para sí los directamente interesados.

Por su parte, el artículo (12) doce de la Ley 53/1984 dice así:

“1. En todo caso, el personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley no podrá ejercer las actividades siguientes:

- a) El desempeño de actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sea por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares, en los asuntos en que esté interviniendo, haya intervenido en los dos últimos años o tenga que intervenir por razón del puesto público. Se incluyen en especial en esta incompatibilidad las actividades profesionales prestadas a personas a quienes se esté obligado a atender en el desempeño del puesto público.
- b) La pertenencia a Consejos de Administración u órganos rectores de Empresas o Entidades privadas, siempre que la actividad de las mismas esté directamente relacionada con las que gestione el Departamento, Organismo o Entidad en que preste sus servicios el personal afectado.
- c) El desempeño, por sí o por persona interpuesta, de cargos de todo orden en Empresas o Sociedades concesionarias, contratistas de obras, servicios o suministros, arrendatarias o administradoras de monopolios, o con participación o aval del sector público, cualquiera que sea la configuración jurídica de aquéllas.
- d) La participación superior al 10 por 100 en el capital de las Empresas o Sociedades a que se refiere el párrafo anterior.

2. Las actividades privadas que correspondan a puestos de trabajo que requieran la presencia efectiva del interesado durante un horario igual o superior a la mitad de la jornada semanal ordinaria de trabajo en las Administraciones Públicas sólo podrán autorizarse cuando la actividad pública sea una de las enunciadas en esta Ley como de prestación a tiempo parcial.

El artículo (16) Dieciséis de la misma ley, dentro del capítulo V dedicado a “disposiciones comunes”, establece:

“1. No podrá autorizarse o reconocerse compatibilidad al personal funcionario, al personal eventual y al personal laboral cuando las retribuciones complementarias que tengan derecho a percibir del apartado b) del artículo 24 del presente Estatuto incluyan el factor de incompatibilidad al retribuido por arancel y al personal directivo, incluido el sujeto a la relación laboral de carácter especial de alta dirección. (*)

2. A efectos de lo dispuesto en el presente artículo, la dedicación del profesorado universitario a tiempo completo tiene la consideración de especial dedicación.

3. Se exceptúan de la prohibición enunciada en el apartado 1, las autorizaciones de compatibilidad para ejercer como Profesor universitario asociado en los términos del apartado 1 del artículo 4.º, así como para realizar las actividades de investigación o asesoramiento a que se refiere el artículo 6.º de esta Ley, salvo para el personal docente universitario a tiempo completo. .../...”

(*) El artículo 24. b) del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público hace referencia a las retribuciones complementarias, tales como la especial dificultad técnica, responsabilidad, dedicación, incompatibilidad exigible para el desempeño de determinados puestos de trabajo o las condiciones en que se desarrolla el trabajo.

Así lo recoge la Sentencia de Primera Instancia nº 123/01 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Alicante, de fecha 22 de noviembre de 2001, fundamento de derecho cuarto:

“Sin perjuicio de lo previsto en el art. 4.3 al personal incluido en el ámbito de esta ley podrá autorizarse excepcionalmente, la compatibilidad para el ejercicio de actividades de investigación, de carácter no permanente o de asesoramiento en los supuestos concretos, que no correspondan a las funciones del personal adscrito a las respectivas Administraciones Públicas. Dicha excepcionalidad se acredita por la asignación del encargo en concurso público o por requerir especiales cualificaciones que sólo ostenten personas afectadas por el ámbito de aplicación de esta ley. En el caso del Sr. API, ha quedado constatado que la compatibilidad solicitada lo fue para realizar actividades de asesoramiento jurídico como Asesor y como Secretario de la empresa pública, por lo que lo dispuesto en este último artículo le es de plena aplicación”. (págs 5 -6).

VI.- En cuanto al procedimiento para reconocer la compatibilidad, dispone el artículo 9 de la Ley 53/1984, que la concesión o denegación de la misma corresponde al Pleno de la Corporación Local a que figure adscrito el puesto principal.

VII.- Por lo que respecta al segundo puesto de trabajo, por el que se solicita la compatibilidad por el funcionario D. API (Letrado Asesor de la Mercantil [REDACTED]) conviene poner de relieve la siguiente normativa específica:

- Ley 39/1975, de 31 de octubre, sobre designación de Letrados asesores del órgano administrador de determinadas Sociedades mercantiles. En el artículo 3 de la mencionada ley se establece que, las relaciones entre el Letrado asesor y la Sociedad serán de carácter exclusivamente profesional, sin perjuicio de aquellos casos en que esta relación se establezca mediante contrato laboral de manera expresa.

- Real Decreto 2288/1977, de 5 de agosto, por el que se reglamenta el asesoramiento de los Letrados a las Sociedades mercantiles a que se refiere la Ley 39/1975, de 31 de octubre.

Consta en los antecedentes que D. [REDACTED] tiene reconocida la compatibilidad por acuerdo de Pleno del Ayuntamiento de Altea, como Letrado Asesor de la Mercantil [REDACTED], reconocido por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Alicante nº 123/01, de fecha 22 de noviembre de 2001.

Tercero.- Régimen retributivo.

I.- Según informe de la Tesorería Municipal de este Ayuntamiento de 05/10/2023, las retribuciones de D. API para los años 2018, 2019, 2020, 2021, 2022 y 2023 (hasta 30/09/2023), desglosadas por conceptos han sido las siguientes:



AGENCIA VALENCIANA ANTIFRAUDE

NIF: Q4601431B

Ejercicio	Sueldo base	Antigüedad	Complemento destino	Complemento específico	Complemento productividad	Aportaciones a p pensiones	Locomoción	Total
2018	15.213,97 €	4.629,37 €	12.608,74 €	21.161,97 €	308,10 €	600,00 €	108,45 €	54.630,60 €
2019	15.593,75 €	4.800,44 €	12.923,14 €	21.690,38 €	2.395,93 €	600,00 €	20,90 €	58.024,54 €
2020	15.925,69 €	4.903,40 €	13.198,50 €	22.153,05 €	10.336,26 €	600,00 €	- €	67.116,90 €
2021	16.070,33 €	5.510,52 €	14.777,41 €	32.115,17 €	9.927,84 €	600,00 €	20,90 €	79.022,17 €
2022	16.629,53 €	5.761,01 €	15.364,41 €	33.757,90 €	9.934,44 €	600,00 €	- €	82.047,29 €
2023 (*)	12.386,56 €	4.291,16 €	11.248,92 €	24.715,45 €	8.657,13 €	450,00 €	- €	61.749,22 €

(*) Retribuciones hasta 30-09-2023

Se entenderá por remuneración cualquier derecho de contenido económico derivado, directa o indirectamente, de una prestación o servicio personal, sea su cuantía fija o variable y su devengo periódico u ocasional.

II.- Consta en el expediente que la facturación, como Letrado Asesor de la mercantil [REDACTED] es la siguiente:

EJERCICIO	BASE	IVA (21%)	IRPF (15%)	TOTAL MES	Nº MESES	TOTAL ANUAL
2018	800,00 €	168,00 €	-120,00 €	968,00 €	11	10.648,00€
2019	800,00 €	168,00 €	-120,00 €	968,00 €	11	10.648,00€
2020	800,00 €	168,00 €	-120,00 €	968,00 €	11	10.648,00€
2021	800,00 €	168,00 €	-120,00 €	968,00 €	12	11.616,00€
2022	800,00 €	168,00 €	-120,00 €	968,00 €	12	11.616,00€
2023	800,00 €	168,00 €	-120,00 €	968,00 €	4	3.872,00 € (* hasta abril)

III.- El puesto denominado Jefatura Servicios Jurídicos, Régimen Interior y Coordinación General (puesto nº 9 de la vigente R.P.T. actualmente vacante) así como el puesto denominado Secretaría General (puesto nº 1 de la vigente R.P.T.), se retribuyen, en cuanto al complemento específico, factor DEDICACIÓN, con 325 puntos, que equivale al factor K-8 de la tabla de ASIGNACIÓN DE PUNTOS POR FACTOR, de la R.P.T. del Ayuntamiento de Altea, que determina la siguiente definición: dedicación exclusiva o incompatibilidad total para puestos calificados con nivel A5 y Habilitados de Carácter Estatal.

Por tanto, no refieren a incompatibilidades con otros puestos de los mencionados en tal definición (en relación con lo dispuesto en el art. 4 del Real Decreto 861/1986, de 25 de abril, por el que se establece el régimen de las retribuciones de los funcionarios de Administración Local). El nivel A5 refiere a titulaciones de doctor, licenciado, ingeniero, arquitecto o equivalente, en el Ayuntamiento de Altea, de acuerdo con la tabla de asignación de puntos por factor.

IV.- Para actividades públicas, establece el art. 7 de la Ley de Incompatibilidades, en cuanto a las retribuciones, como consta en el punto III del apartado Segundo.- Normativa del presente informe que:

"Será requisito necesario para autorizar la compatibilidad de actividades públicas el que la cantidad total percibida por ambos puestos o actividades no supere la remuneración prevista en los Presupuestos Generales del Estado para el cargo de Director General, ni supere la correspondiente al principal, estimada en régimen de dedicación ordinaria, incrementada en:

- Un 30 por 100, para los funcionarios del grupo A o personal de nivel equivalente. .../...

La superación de estos límites, en cómputo anual, requiere en cada caso acuerdo expreso del Gobierno, órgano competente de las Comunidades Autónomas o Pleno de las Corporaciones Locales en base a razones de especial interés para el servicio. .../..."

A este respecto debe tenerse en cuenta, como ya lo ha declarado la Sección Quinta de la Sala de Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en ocasiones anteriores, en Sentencia de 15 de marzo de 2001, recurso de apelación 94/2000, sentencia y Sentencia de 21 de septiembre de 2000, recurso de apelación 7/2000:

"que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 23 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, las retribuciones son básicas y complementarias, figurando entre estas últimas el complemento de destino, el complemento específico, el complemento de productividad y las gratificaciones por servicios extraordinarios. El

complemento de productividad está destinado a retribuir el especial rendimiento, la actividad extraordinaria y el interés o iniciativa con que el funcionario desempeña su trabajo, por lo que tiene un marcado carácter subjetivo, sin perjuicio de lo cual "su cuantía global no podrá exceder de un porcentaje que se determinará en la Ley de Presupuestos".

Si esto es así, resulta lógico que cuando la Administración concreta la remuneración prevista para el cargo de Director General a fin de la aplicación del impedimento previsto en el artículo 7.1 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, compute el sueldo y los complementos de destino y específico y no tenga en cuenta el complemento de productividad "toda vez que en la citada Ley de Presupuestos General del Estado no se especifica cantidad alguna por este concepto".

Y sin que tampoco puedan considerarse a los efectos que nos interesan dentro del concepto de remuneración de un Director General, otras sumas que las previstas en los Presupuestos Generales del Estado, dado que es a éstas a las que expresamente se remite el artículo 7 de la mencionada Ley 53/1984, de 26 de diciembre, lo que es lógico habida cuenta de su fácil y constatable apreciación objetiva frente a supuestos particulares."

A efectos de acreditar o no la superación de dichos límites, para los cuales se requiere acuerdo de Pleno, constando en antecedentes 2 acuerdos favorables, se elabora la siguiente tabla comparativa:

AÑO	RETRIBUCIONES AYUNTAMIENTO	PAGOS EPDM	TOTAL RETRIBUCIONES	LÍMITE DIRECTOR GENERAL	LÍMITE DE SU PRINCIPAL INCREMENTADA EN 30%
2018	48.984,68 €	8.800€	57.784,68 €	56.572,62 € (sin incluir complemento productividad 22.1 E) LPGE)	63.680,08 €
2019	50.207,27 €	8.800€	59.007,27 €	56.572,62 € (sin incluir complemento productividad 22.1 E) LPGE)	65.269,45 €
2020	51.277,24 €	8.800€	60.077,24 €	56.572,62 € (sin incluir complemento productividad 22.1 E) LPGE)	67.121,91 €
2021 (*)	62.962,91	9.600€	72.562,91 €	59.632,82 € (sin incluir complemento productividad 22.1 E) LPGE)	82.418,45 €
2022	65.751,84	9.600€	75.351,84 €	61.023,34 (sin incluir complemento productividad 23.1 E) LPGE)	85.477,39 €

Quarto.- Conclusiones.

1.- En base al artículo 7 de la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones (PARA ACTIVIDADES PÚBLICAS), la superación de los límites requiere expreso acuerdo de Pleno, constando en antecedentes la autorización por Acuerdo de Pleno de la Corporación, en sesión celebrada con carácter ordinario el día 28/06/2001, la renovación de la compatibilidad para el ejercicio de la profesión de letrado, con compromiso de no faltar ni menoscabar al estricto cumplimiento de los deberes de funcionario, sin comprometer la imparcialidad o independencia. Todo ello de conformidad la Ley 53/1984, de 26 de diciembre sobre Incompatibilidades de Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, con ocasión de su propuesta

Todo ello, declarado conforme a derecho por Sentencia del Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Alicante nº 123/01, de fecha 22 de noviembre de 2001.

Es todo, cuanto tengo que informar a los efectos procedentes, sin perjuicio de cualquier otra opinión mejor en derecho fundada. "

SEXTO.- Conclusiones Provisionales

De la totalidad de actuaciones practicadas, se elevaron las siguientes conclusiones provisionales:

1ª.- Respecto a la compatibilidad del empleado público del Ayuntamiento de Altea. Sr. [REDACTED] para el ejercicio del cargo de Letrado Asesor en la mercantil pública [REDACTED] dependiente del Ayuntamiento de Altea:

- Tras la tramitación del oportuno expediente de investigación se ha constatado lo siguiente:

1. Como regla general, la Ley 53/1984 (LIPAP) establece la incompatibilidad del personal funcionario con el ejercicio de un segundo puesto, cargo o actividad en el sector público, como en el caso que nos ocupa.

2. No obstante dicha regla general, en los artículos siguientes se establecen una serie de excepciones, en base a las cuales se permite la compatibilización con un segundo puesto, cargo o actividad en el sector público.

Resulta aplicable al caso que nos ocupa la excepción prevista en el art. 6º LIPAP, que se refiere al ejercicio de actividades de asesoramiento técnico en supuestos concretos. Esta excepción se vincula al cumplimiento de tres requisitos:

- a) que no correspondan a las funciones del personal adscrito a las respectivas Administraciones Públicas.
- b) que se acredite por la asignación del encargo en concurso público,
- c) o por requerir especiales calificaciones que sólo ostenten personas afectadas por el ámbito de aplicación de esta ley.

En el presente caso, no se ha acreditado la asignación del encargo en concurso público al Sr. [REDACTED] o la existencia de especiales calificaciones que solo ostente el Sr. [REDACTED]

No obstante lo anterior, la compatibilidad fue refrendada judicialmente mediante Sentencia de Primera Instancia nº 123/01 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Alicante, de fecha 22 de noviembre de 2001, de conformidad con el extracto que se ha transcrito en los párrafos anteriores.

Debe tenerse en cuenta que el Acuerdo Plenario de 28 de junio de 2001 establece expresamente que queda **“expresamente condicionado al cumplimiento de los requisitos establecidos por los artículos 14, 15 y 16-1 de la LIPAP”**

3. La LIPAP establece requisitos adicionales para el reconocimiento de compatibilidad, a saber:

- a) Previa tramitación de **expediente** de compatibilidad, autorizándose por el Pleno, que establecerá las condiciones concretas de compatibilidad y su plazo de vigencia (art. 3º LIPAP).

b) El reconocimiento de compatibilidad no supondrá modificación de la **jornada** de trabajo y **horario** de los dos puestos y que se condiciona a su estricto cumplimiento en ambos (art. 3º LIPAP).

En ninguno de los acuerdos de compatibilidad analizados se especifica el régimen concreto de ejercicio de ambos puestos de trabajo que permita compatibilizar la jornada de trabajo y horario ordinarios de ambos puestos.

A mayor abundamiento, se incorporan junto con la denuncia actas del Consejo de Administración de la mercantil [REDACTED] [REDACTED]” indiciariamente implican un solapamiento de jornadas y horarios de trabajo, por ejemplo:

- Acta de 25 de junio de 2013, sesión celebrada de 10.30 a 12.00
- Acta de 23 de junio de 2014, sesión celebrada de 10.30 a 11.00
- Acta de 12 de enero de 2016, sesión celebrada de 13.00 a 14.00
- Acta de 21 de mayo de 2019, sesión celebrada de 13.45 a 14.55

c) Que la cantidad total percibida por ambos puestos o actividades **no supere** la remuneración prevista en los Presupuestos Generales del Estado para el cargo de Director General, **ni supere** la correspondiente al principal, estimada en régimen de dedicación ordinaria, incrementada en un 30 por 100, para los funcionarios del grupo A o personal de nivel equivalente. Se permite, no obstante, dicha superación, con base en acuerdo plenario basado en el interés público (art. 7º LIPAP).

A este respecto, se han aportado cálculos que justificarían la no superación del umbral que establece dicho artículo 7º respecto la retribución del principal incrementada en un 30% pero se ha acreditado que **en todos los ejercicios se superaría el límite de la remuneración prevista para el cargo de Director General.**

d) Prohibición de reconocimiento de compatibilidad al personal funcionario, cuando las retribuciones complementarias que tengan derecho a percibir **incluyan el factor de incompatibilidad** (art. 16º LIPAP).

En el presente caso, se ha acreditado que el Sr [REDACTED] percibía el factor K-8 de la tabla de ASIGNACIÓN DE PUNTOS POR FACTOR, de la R.P.T. del Ayuntamiento de Altea, que determina la siguiente definición: dedicación exclusiva o **incompatibilidad total para puestos calificados con nivel A5. El nivel A5 refiere a titulaciones de doctor, licenciado, ingeniero, arquitecto o equivalente.**

De conformidad con el art. 1º de la Ley 39/1975, de 31 de octubre, sobre designación de Letrados asesores del órgano administrador de determinadas Sociedades mercantiles:

“Dos. El Letrado que se designe deberá pertenecer como ejerciente al Colegio de Abogados donde la Sociedad tenga su domicilio o donde desenvuelva sus actividades, a elección de la Compañía que lo nombre. Si en el lugar elegido no existe Colegio de Abogados, el Letrado habrá de estar incorporado al Colegio que corresponda”

Resulta evidente que, exigiéndose la colegiación en el Colegio de Abogados, el puesto de letrado asesor debe ser ejercido por personal con título de Licenciatura en Derecho o equivalente, lo que

determinaría la incompatibilidad al encontrarse el puesto de letrado asesor dentro del nivel A5.

SÉPTIMO.- Análisis de las alegaciones formuladas durante el trámite de audiencia.

Tras el informe provisional se concedió trámite de audiencia por un plazo de **10 días hábiles** a contar desde la recepción del informe para que las entidades afectadas pudieran formular las alegaciones oportunas ante la Dirección de Análisis e Investigación de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.

En fecha 16 de noviembre de 2023 ha tenido entrada en el Registro General Electrónico de esta Agencia con el n.º 1332/2023, escrito de alegaciones del Ayuntamiento de Altea, al que se adjunta la siguiente documentación:

1. Oficio del Concejal de Servicios Jurídicos de fecha 16 de noviembre de 2023.
2. Informe del Sr. [REDACTED] de fecha 16 de noviembre de 2023.
3. Informe del TAG adscrito al Servicio de Régimen Interior, de 18 de octubre de 2023, **que ya fue aportado y analizado en trámite anterior al expediente de investigación.**

No constan otras alegaciones presentadas por el resto de implicados en el expediente, lo que implica una renuncia de hecho al trámite de audiencia.

En el escrito del Ayuntamiento del S [REDACTED] se hace constar lo siguiente:

"(...) UNICA. No tenemos nada que objetar. Tal y como se expresó el día de la comparecencia el suscriptor siempre ha actuado de buena fe y al amparo de las Sentencias que obran en el expediente y acuerdos administrativos.

No obstante lo anterior, sí tenemos que manifestar que -sea dicho con todo respeto- no compartimos la afirmación de existencia de 'solapamiento de jornada y horario de trabajo' citando como prueba determinadas Actas de sesiones del Consejo de Administración. En primer lugar, consideramos que hay un error en la sesión del acta de 21 de mayo de 2019, ya que no consta que el suscriptor asistiera a la misma.

Pero lo más importante, es que en dichas sesiones el que suscribe comparece y actúa como 'Secretario del Consejo', y así consta en las mismas. Y la pertenencia al Consejo de Administración como tal está perfectamente habilitada en el artículo 8 de la Ley 53/1984, ya que en tales casos se actúa en 'representación del sector público'.

En el mismo sentido se pronuncia el artículo 108 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales al afirmar: 'Los representantes que correspondan a la Corporación en los órganos de gobierno y administración de la Empresa serán nombrados por aquélla en proporción de un 50% entre los miembros que la constituyan y técnicos, unos y otros de su libre designación y remoción'.

Por todo ello, consideramos que no ha habido solapamiento de jornada y horarios, ya que como consta expresamente en las Actas que cita la actuación se realiza como 'Secretario del Consejo' y por tanto en calidad de 'representante de la Corporación'."

Ante lo manifestado por el Sr. [REDACTED] debe indicarse que se tiene por efectuada la manifestación presentada a esta Agencia, aceptándose la misma.

Al respecto del Informe del TAG adscrito al Servicio de Régimen Interior, de 18 de octubre de 2023, que ya fue aportado y analizado en trámite anterior al expediente de investigación, no procede realizar consideraciones adicionales, al no aportar nuevos hechos o elementos de juicio al respecto de las conclusiones provisionales.

OCTAVO.- Conclusiones Finales.

De la investigación efectuada se han constatado los siguientes hechos:

1ª.- Respecto a la compatibilidad del empleado público del Ayuntamiento de Altea. Sr. [REDACTED] para el ejercicio del cargo de Letrado Asesor en la mercantil pública "[REDACTED]" dependiente del Ayuntamiento de Altea:

- Tras la tramitación del oportuno expediente de investigación se ha constatado lo siguiente:

1. Como regla general, la Ley 53/1984 (LIPAP) establece la incompatibilidad del personal funcionario con el ejercicio de un segundo puesto, cargo o actividad en el sector público, como en el caso que nos ocupa.

2. No obstante dicha regla general, en los artículos siguientes se establecen una serie de excepciones, en base a las cuales se permite la compatibilización con un segundo puesto, cargo o actividad en el sector público.

Resulta aplicable al caso que nos ocupa la excepción prevista en el art. 6º LIPAP, que se refiere al ejercicio de actividades de asesoramiento técnico en supuestos concretos. Esta excepción se vincula al cumplimiento de tres requisitos:

- a) que no correspondan a las funciones del personal adscrito a las respectivas Administraciones Públicas.
- b) que se acredite por la asignación del encargo en concurso público,
- c) o por requerir especiales calificaciones que sólo ostenten personas afectadas por el ámbito de aplicación de esta ley.

En el presente caso, no se ha acreditado la asignación del encargo en concurso público al Sr. [REDACTED] o la existencia de especiales calificaciones que solo ostente el Sr. [REDACTED]

No obstante lo anterior, la compatibilidad fue refrendada judicialmente mediante Sentencia de Primera Instancia nº 123/01 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Alicante, de fecha 22 de noviembre de 2001, de conformidad con el extracto que se ha transcrito en los párrafos anteriores.

Debe tenerse en cuenta que el Acuerdo Plenario de 28 de junio de 2001 establece expresamente que queda ***"expresamente condicionado al cumplimiento de los requisitos establecidos por los artículos 14, 15 y 16-1 de la LIPAP"***.

No se han presentado alegaciones al respecto de esta conclusión, que cabe elevar a definitiva.

3. La LIPAP establece requisitos adicionales para el reconocimiento de compatibilidad, a saber:

a) Previa tramitación de **expediente** de compatibilidad, autorizándose por el Pleno, que establecerá las condiciones concretas de compatibilidad y su plazo de vigencia (art. 3º LIPAP).

b) El reconocimiento de compatibilidad no supondrá modificación de la **jornada** de trabajo y **horario** de los dos puestos y que se condiciona a su estricto cumplimiento en ambos (art. 3º LIPAP).

En ninguno de los acuerdos de compatibilidad analizados **se especifica el régimen concreto de ejercicio de ambos puestos de trabajo que permita compatibilizar la jornada de trabajo y horario ordinarios de ambos puestos.**

c) Que la cantidad total percibida por ambos puestos o actividades **no supere** la remuneración prevista en los Presupuestos Generales del Estado para el cargo de Director General, **ni supere** la correspondiente al principal, estimada en régimen de dedicación ordinaria, incrementada en un 30 por 100, para los funcionarios del grupo A o personal de nivel equivalente. Se permite, no obstante, dicha superación, con base en acuerdo plenario basado en el interés público (art. 7º LIPAP).

A este respecto, se han aportado cálculos que justificarían la no superación del umbral que establece dicho artículo 7º respecto la retribución del principal incrementada en un 30% pero se ha acreditado que **en todos los ejercicios se superaría el límite de la remuneración prevista para el cargo de Director General.**

No se han presentado alegaciones al respecto de esta conclusión, que cabe elevar a definitiva.

d) Prohibición de reconocimiento de compatibilidad al personal funcionario, cuando las retribuciones complementarias que tengan derecho a percibir **incluyan el factor de incompatibilidad** (art. 16º LIPAP).

En el presente caso, se ha acreditado que el Sr. ■■■■ percibía el factor K-8 de la tabla de ASIGNACIÓN DE PUNTOS POR FACTOR, de la R.P.T. del Ayuntamiento de Altea, que determina la siguiente definición: dedicación exclusiva o **incompatibilidad total para puestos calificados con nivel A5. El nivel A5 refiere a titulaciones de doctor, licenciado, ingeniero, arquitecto o equivalente.**

De conformidad con el art. 1º de la Ley 39/1975, de 31 de octubre, sobre designación de Letrados asesores del órgano administrador de determinadas Sociedades mercantiles:

“Dos. El Letrado que se designe deberá pertenecer como ejerciente al Colegio de Abogados donde la Sociedad tenga su domicilio o donde desenvuelva sus actividades, a elección de la Compañía que lo nombre. Si en el lugar elegido no existe Colegio de Abogados, el Letrado habrá de estar incorporado al Colegio que corresponda”

Resulta evidente que, exigiéndose la colegiación en el Colegio de Abogados, el puesto de letrado asesor debe ser ejercido por personal con título de Licenciatura en Derecho o equivalente, lo que determinaría la incompatibilidad al encontrarse el puesto de letrado asesor dentro del nivel A5.

Por todo lo anterior, debe estimarse las alegaciones del Sr. [REDACTED] y visto que la compatibilidad fue refrendada judicialmente mediante Sentencia de Primera Instancia nº 123/01 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Alicante, de fecha 22 de noviembre de 2001, no puede concluirse que se disponga de elementos de juicios suficientes para concluir que los hechos hayan sido cometidos en claro fraude de ley y sean susceptibles de generar responsabilidades de tipo administrativo, contable o penal, a la vista de la documentación e información obtenidas por esta Agencia durante la tramitación del expediente de investigación, y todo ello sin perjuicio de la posibilidad de acordar la reapertura de las actuaciones para el caso de que aparezcan nuevos hechos o documentos que así lo aconsejen.

No obstante, tras haberse identificado áreas de riesgo en la actuación municipal, procede la formulación de recomendaciones de mejora a fin de sugerir la modificación, la anulación o la incorporación de criterios con la finalidad de evitar las disfunciones o las prácticas administrativas susceptibles de mejora, en los supuestos y las áreas de riesgo de conductas irregulares detectadas.

NOVENO.- Calificación Jurídica.

De conformidad con la Resolución n.º 424, del Director de la Agencia de Prevención y Lucha Contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, de fecha 5 de octubre de 2020, por la que se concreta el ámbito de actuación material de esta Agencia, en los siguientes conceptos:

- a) Corrupción: Uso o desviación de poder o de recursos de procedencia pública para fines distintos de los concedidos; uso o abuso del poder público para obtener ventajas, beneficios o cualquier otro aprovechamiento particular, propio o de terceros, o para cualquier otro fin contrario al ordenamiento jurídico.*
- b) Fraude: Acto tendente a eludir una disposición legal de forma engañosa; uso inapropiado y perjudicial de los recursos y activos de una organización, contrario a la verdad y a la rectitud; uso o destino irregular de fondos o patrimonio públicos.*
- c) Irregularidades administrativas y comportamientos constitutivos de infracción administrativa o disciplinaria, en los que subyace una situación potencial de fraude o corrupción.*
- d) Conductas y actividades reprochables por ser contrarias a la objetividad, a la imparcialidad, a la eficacia, a la probidad, a la integridad, a la ética pública y al buen gobierno, así como la realización de gastos superfluos e innecesarios de fondos de procedencia pública, impliquen o no una infracción directa del ordenamiento jurídico positivo.*

En el presente caso, el relato incorporado a la denuncia junto con los demás elementos y documentos analizados no permite afirmar que los hechos denunciados son susceptibles de ser constitutivos de fraude o corrupción por cuanto, en principio, se considera que para que exista fraude o corrupción será necesario que se conjuguen los siguientes supuestos:

1. Que exista una actuación en la que un decisor público ejerza funciones públicas, administre o detente efectos presupuestarios, se posean, utilicen o dispongan bienes o derechos de titularidad de las administraciones, o afectos al interés o función pública.
2. Que la actuación no esté amparada por el Derecho de forma que no pueda ser justificada ni explicada de forma legal.
3. Que materialmente exista un resultado contrario al interés público que sea consecuencia de dicha actuación ilegal. Esto es, que se desvíe la acción pública de los intereses generales.

4. Que exista un designio, una consciencia y voluntariedad de estar infringiendo el derecho de forma que el sujeto es consciente de que su actuación tuerce los intereses generales.

Tras el estudio en detalle de la totalidad de la documentación aportada junto con la denuncia y de la documentación obtenida de fuentes abiertas, **no se dispone de prueba o indicio del cumplimiento de los anteriores requisitos, y que fundamente la posible existencia de fraude o corrupción.**

No obstante lo anterior, procede la formulación de recomendaciones de mejora a fin de sugerir la modificación, la anulación o la incorporación de criterios con la finalidad de evitar las disfunciones o las prácticas administrativas susceptibles de mejora, en los supuestos y las áreas de riesgo de conductas irregulares detectadas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Conclusión de las actuaciones

El artículo 16 de la Ley 11/2016 dice que finalizada la tramitación, el director o directora de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción en la Comunitat Valenciana:

1. Deberá emitir un informe motivado sobre las conclusiones de las investigaciones, que deberá tramitar el órgano que corresponda en cada caso, el cual, posteriormente y en el plazo que se haya establecido en el informe, deberá informar al director o la directora de la agencia sobre las medidas adoptadas o, en su caso, los motivos que le impiden actuar de acuerdo con las recomendaciones formuladas.

2. Finalizará el procedimiento, en su caso, con archivo de las actuaciones. El archivo será comunicado al denunciante o solicitante en escrito motivado.

3. Iniciará un procedimiento sancionador de conformidad con lo dispuesto en esta ley.

4. Si en el curso de las actuaciones emprendidas por la agencia se observan indicios de que se hayan cometido infracciones disciplinarias, el director o la directora de la agencia lo deberá comunicar al órgano que en cada caso corresponda. Si hay indicios de que hayan tenido lugar conductas o hechos presumiblemente constitutivos de delito, se trasladará de forma inmediata al ministerio fiscal o a la autoridad judicial y, en caso de que se pueda derivar una posible responsabilidad contable, se trasladará a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas.

5. La agencia puede dirigir recomendaciones motivadas a las administraciones y a las entidades públicas en que se sugiera la modificación, la anulación o la incorporación de criterios con la finalidad de evitar las disfunciones o las prácticas administrativas susceptibles de mejora, en los supuestos y las áreas de riesgo de conductas irregulares detectadas.

6. Si la relevancia social o la importancia de los hechos que hayan motivado la actuación de la agencia lo requieren, el director o la directora puede presentar a la comisión parlamentaria correspondiente, a iniciativa propia o por resolución de Les Corts, el informe o los informes extraordinarios que correspondan.

SEGUNDO. Informe Final de Investigación

Se regula en el art. 39 de la Resolución de 27 de junio de 2019, del director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, por la que se aprueba Reglamento de funcionamiento y régimen interior de esta, en desarrollo de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

Artículo 39. Informe final de investigación

- 1. Concluidas las actuaciones de investigación, se elaborará un informe final en el que se detallarán sus resultados, contemplando los hechos y circunstancias constatados, las personas que hayan participado, colaborado o intervenido en los mismos, y su posible calificación jurídica, así como las posibles responsabilidades.*
- 2. El informe final de investigación será suscrito por la Agencia y en él se recogerán las alegaciones formuladas por las personas que pudieran resultar implicadas individualmente en los hechos objeto de investigación.*
- 3. Este informe final será comunicado a la persona que denunció los hechos que dieron lugar a la investigación, salvo que se exija el mantenimiento del secreto en aras al buen fin de la investigación en la Agencia o en otro órgano.*

TERCERO. Finalización del procedimiento de investigación.

Se regula en el art. 40 de la Resolución de 27 de junio de 2019, del director de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana, por la que se aprueba Reglamento de funcionamiento y régimen interior de esta, en desarrollo de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat.

“Artículo 40. Finalización del procedimiento de investigación

1. Una vez finalizada la tramitación del expediente de investigación y sobre la base del informe final de investigación a que se refiere el artículo anterior, el director o directora de la Agencia, mediante resolución motivada podrá acordar:

- a) El archivo de las actuaciones de investigación, que será comunicado a los denunciantes o solicitantes. Si se constatan datos, elementos o circunstancias determinantes de los que no se tenía conocimiento en el momento de acordar el archivo del expediente de investigación, podrá acordarse su reapertura.*
- b) La formulación de todas aquellas recomendaciones conducentes a la adopción de las medidas que se estimen convenientes, pudiendo sugerir la modificación, la anulación o la incorporación de criterios con la finalidad de evitar disfunciones o prácticas administrativas susceptibles de mejora, en los supuestos y las áreas de riesgo de las conductas irregulares detectadas.*
- c) Si se observan indicios de que se hayan cometido infracciones disciplinarias u otros hechos sancionables de acuerdo con la normativa sectorial, se comunicará al órgano competente.*
- d) Si se advierten acciones u omisiones de las previstas en los artículos 17 y siguientes de la Ley 11/2016, de 28 de noviembre, de la Generalitat, se propondrá el inicio del procedimiento sancionador correspondiente.*
- e) En caso de que se pueda derivar una posible responsabilidad contable, se dará traslado a la jurisdicción del Tribunal de Cuentas.*

f) Si hay indicios de conductas o hechos presumiblemente constitutivos de delito, se dará traslado de forma inmediata al Ministerio Fiscal o a la autoridad judicial.

2. Los informes de investigación, las resoluciones motivadas que pongan fin al procedimiento de investigación y los que tengan naturaleza de recomendación o de remisión de las actuaciones al órgano competente, no son susceptibles de recurso, puesto que no declaran de manera definitiva la existencia de responsabilidad, ni la vulneración del ordenamiento jurídico, ni deciden el fondo del asunto. Tampoco las comunicaciones o requerimientos que se realicen en el marco del procedimiento de investigación pueden ser objeto de recurso. Todo ello sin perjuicio del respeto al derecho de defensa y al derecho de acceso a la información de conformidad con lo dispuesto en la legislación vigente.

3. En el supuesto de que la relevancia social o la importancia de los hechos que han motivado las actuaciones de la Agencia lo requieran, la directora o director podrá presentar a la comisión parlamentaria correspondiente, a iniciativa propia o por resolución de les Corts, el informe o los informes extraordinarios que correspondan.

4. La Agencia comprobará que las autoridades competentes aplican las medidas administrativas, financieras, legislativas o disciplinarias que les ha recomendado, realizando su seguimiento mediante las actuaciones que considere adecuadas. A tal efecto, la Agencia puede dirigir recordatorios a la máxima autoridad del organismo afectado y solicitarle la remisión de un plan de implementación de las recomendaciones formuladas en el que se detallen las acciones, los plazos y las personas responsables de cada una de las actuaciones que hay que llevar a cabo, o bien las razones que le impiden adoptar las medidas propuestas.

5. En caso de que las autoridades afectadas no apliquen las recomendaciones propuestas ni justifiquen su inaplicación, la Agencia debe hacerlo constar en la memoria anual o en un informe extraordinario a les Corts, según corresponda. En cualquier caso, antes de hacer constar expresamente el incumplimiento, la Agencia debe comunicarlo, con la propuesta de memoria o informe, a la persona u órgano afectados a fin de que aleguen lo que crean conveniente."

CUARTO.- Otra normativa específica de aplicación.

-Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público.

- Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

- Ley 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la Función Pública Valenciana.

- Ley 4/2021, de 16 de abril, de la Función Pública Valenciana.

- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

- Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales vigentes en materia de Régimen Local.

En razón a todo lo expuesto

RESUELVO

PRIMERO.- Resolver las alegaciones presentadas por el Ayuntamiento de Altea y el Sr. API, en el trámite de audiencia, por los hechos y fundamentos descritos con anterioridad, estimando las mismas y finalizando la investigación y en consecuencia elevar las **CONCLUSIONES FINALES** que constan en el apartado OCTAVO del análisis de los hechos.

SEGUNDO.- Formular las siguientes **RECOMENDACIONES**, que deberá atender y tramitar el Ayuntamiento de Altea:

- Que por la entidad se dicten las instrucciones internas que sean precisas en orden a que en los casos previstos en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas, se tramite necesariamente expediente de autorización de compatibilidad, con la acreditación expresa del cumplimiento de todos los requisitos procedimentales establecidos en dicha norma.

Se concede un plazo de **UN MES** a contar desde la recepción de la presente resolución para informar de las medidas adoptadas a la Dirección de Análisis e Investigación de la Agencia de Prevención y Lucha contra el Fraude y la Corrupción de la Comunitat Valenciana.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 40 del Reglamento de la Agencia se solicita la remisión de un plan de implementación de las recomendaciones formuladas en el que se detallen las acciones, los plazos y las personas responsables de cada una de las actuaciones que hay que llevar a cabo, o bien las razones que le impiden adoptar las medidas propuestas.

TERCERO.- Notificar la resolución que pone fin al procedimiento de investigación a la persona alertadora y a la entidad denunciada.

Contra la presente resolución no cabe recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2 del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de la Agencia (DOGV núm. 8582, de 2.07.2019), así como en el artículo 20.4 en relación con el artículo 16.2 de la Ley 2/2023, de 20 de febrero, reguladora de la protección de las personas que informen sobre infracciones normativas y de lucha contra la corrupción.

DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE